

Autorização Ambiental de Funcionamento e lavras ilegais de minério

Valkiria Silva Santos Martins

Advogada da União. Integrante do Grupo Permanente de Combate à Corrupção. Pós-Graduada em Advocacia Pública pelo IDDE em parceria com o Centro de Direitos Humanos da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Especializada em Direito Civil e Processual Civil pela UNICOC e em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduada em Direito pela Fundação Educacional Monsenhor Messias.

Resumo: Na contramão da sustentabilidade, o Estado de Minas Gerais criou a Autorização Ambiental de Funcionamento (AAF), obtida mediante procedimento simplificado, objetivando regularizar determinadas atividades de mineração. Apresenta-se aqui um estudo sobre os aspectos da AAF, discorrendo sobre a sua inaplicabilidade aos empreendimentos minerários e as consequências jurídicas da utilização das AAFs para os fins de obtenção de títulos de lavra, qual seja, a própria nulidade da Guia de Utilização ou da Portaria de Lavra.

Palavras-chave: Sustentabilidade. Licenciamento. Mineração. Nulidade. Lavra.

Sumário: 1 Introdução – 2 Sustentabilidade – Mineração para esta geração e as futuras – 3 Legislação minerária pertinente ao tema – 4 Licenciamento ambiental para lavra de minério – 5 Autorização Ambiental de Funcionamento como instituto diferenciado do licenciamento ambiental – 6 Procedimento simplificado na contramão do desenvolvimento sustentável – 7 AAF em atividades minerárias – Lavra ilegal por nulidade – 8 Conclusão – Referências

1 Introdução

Neste artigo faremos uma crítica à expedição de Autorização Ambiental de Funcionamento (AAF) para os fins de regularizar ambientalmente as atividades de mineração. Apresentamos um estudo que conclui pela inconstitucionalidade e ilegalidade desse instituto, para os fins de viabilizar ambientalmente empreendimentos destinados à mineração, que geram grandes impactos ao meio ambiente.

Nossa problemática consiste no fato de que a lavra de minérios, cujo potencial degradador sobre o ambiente foi reconhecido até mesmo pela própria Constituição Federal (art. 225, §2º), foi objeto de exigência

expressa do licenciamento ambiental clássico na legislação. O tratamento específico é dado pelas Leis n^{os} 6.938/81 e 7.805/89, Decreto n^o 98.812/90 e Resoluções CONAMA¹ n^{os} 01/86, 09/90 10/90 e 237/97.

Entretanto, na contramão da sustentabilidade, no Estado de Minas Gerais não se exige licenciamento ambiental para muitas atividades minerárias, entendidas como de não significativo impacto ambiental. A DN Copam n^o 74/2004 possibilita a regularização ambiental de uma série de atividades, com base em mera Autorização Ambiental de Funcionamento, violando frontalmente o ordenamento jurídico vigente.

A AAF permite a mineração, sem qualquer estudo ambiental prévio, publicidade, anuência do município explorado ou monitoramento subsequente dos impactos, considerando tal atividade como sendo de pequeno potencial degradador.

Essa permissividade ambiental, flagrantemente ilícita, tem ocasionado sérios danos ao meio ambiente, natural e cultural, de Minas Gerais, motivo pelo qual, neste trabalho, nos posicionamos contra a expedição de AAF, para os fins de regularização ambiental de atividades mineradoras.

Com efeito, tendo em conta a apresentação ao DNPM de AAFs para os fins de expedição de títulos minerários — Guia de Utilização e Portaria de Lavra —, necessário se faz que o Judiciário ou a Administração entendam como nulos os referidos títulos, haja vista que não foi atendido requisito legal, essencial ao desenvolvimento sustentável, qual seja, a apresentação de licença ambiental.

2 Sustentabilidade – Mineração para esta geração e as futuras

Para satisfazer às variadas necessidades da humanidade, a atividade mineral se encontra em plena expansão no mundo.² Desde os campos da alimentação ou da construção civil — com enormes prédios ou humildes

¹ CONAMA, Conselho Nacional de Meio Ambiente, é um colegiado representativo dos diversos atores sociais envolvidos com a questão ambiental. É composto pelo plenário de pouco mais de 100 membros (valor que varia segundo o número de Ministérios, Secretarias da Presidência da República e Comandos Militares do Ministério da Defesa), 11 câmaras técnicas, com sete membros cada, e grupos de trabalho temporários, entre outros. A função consultiva e deliberativa dos conselheiros, que tem caráter voluntário, não se confunde com a atribuição executiva, remunerada, a cargo do IBAMA. Essa estrutura, composta por órgão colegiado e órgão executivo, repete-se, com adaptações, nos Estados, no Distrito Federal e em alguns Municípios.

² Até 2006, em Minas Gerais, 78% das Licenças Prévias emitidas eram referentes às atividades minerárias e, atualmente, mil licenças são concedidas por ano (VIANA, 2007).

casas —, a mineração está presente na vida em coletividade. Nos primórdios do nosso tempo, o homem já começou a converter pedras em ferramentas e armas, deixando de ser caça para ser caçador e:

Desde então, foi cada vez mais imprescindível à sobrevivência e ao desenvolvimento da Humanidade. Sem a mineração é impossível, por exemplo, a produção de alimentos. Dela provêm os corretivos de solos e os fertilizantes, que tornam produtivos terrenos impróprios a essa produção ou solos que perderam a fertilidade em função de sua utilização continuada.

Mas, não basta preparar o solo. Somente seria viável a produção de alimentos na escala de sua demanda mediante a utilização de equipamentos e máquinas fabricadas com matérias primas minerais. São elas que preparam a terra para receber as sementes, que as semeiam, que irrigam a terra, que eliminam as ervas daninhas da terra cultivada, que colhem e beneficiam a produção e, finalmente, que a distribuem por todos os recantos em que é demandada. Sequer as embalagens que acondicionam os alimentos existiriam sem a mineração.

Raras são as atividades humanas que não dependem da mineração, e estas geralmente não são importantes ou indispensáveis. *Ex vero*, máquinas, equipamento e ferramentas ou quaisquer utilidade ou objetos, desde dimensões microscópicas até gigantescas, necessários ao exercício de esmagadora maioria destas atividades são parcial ou totalmente constituídos de matéria prima mineral ou são fabricados com a utilização daquelas máquinas, ferramentas e equipamentos constituídos da mesma.³

A procura por esses recursos naturais é, então, cada vez mais agressiva e, noutra banda, o resultado, muitas vezes, são restrições indesejáveis à qualidade de vida da coletividade, mediante a degradação e/ou poluição do meio ambiente.⁴

Conforme Fiorillo:⁵

Atento a esses fatos, o legislador constituinte de 1988 verificou que o crescimento das atividades econômicas merecia um novo tratamento. Não mais poderíamos permitir que elas se desenvolvessem alheias aos fatos

³ RIBEIRO, 2005.

⁴ Segundo Carlos Luiz Ribeiro (2005), *meio ambiente* é o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas, entendendo-se como *degradação ambiental* a alteração adversa dessas condições.

Poluição é a degradação ambiental resultante de atividades que prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população, ou que criem condições adversas às atividades sociais e econômicas ou à biota, ou às condições estéticas e sanitárias do meio ambiente, ou, ainda, que lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões estabelecidos.

⁵ FIORILLO, 2004, p. 24.

contemporâneos. A preservação do meio ambiente passou a ser a palavra de ordem, porquanto sua contínua degradação implicará diminuição da capacidade econômica do País, e não será possível à nossa geração e principalmente às futuras desfrutar uma vida com qualidade.

Entrementes,

Não existe incompatibilidade absoluta entre a prática da Mineração e preservação do Meio Ambiente, a despeito das atividades minerárias serem geralmente degradadoras do Meio Ambiente e, às vezes, localmente poluidoras. Contudo, poderão coexistir, tratando-se, por óbvio, da mineração racional e responsavelmente conduzida, que respeita as normas técnicas regulamentadas.⁶

Resta-nos, então, a bem desta e das futuras gerações, optar, inteligentemente, por um processo econômico que venha dar continuidade ao desenvolvimento. Viabilizar o *aproveitamento contínuo*⁷ da utilização dos recursos naturais.

Não significa dizer que, com a opção pelo *aproveitamento contínuo*, os recursos minerais são intocáveis, mas, sim, que deverão ser utilizados de maneira racional e equilibrada. *Nesse sentido, a necessidade de harmonização entre o desenvolvimento econômico e a proteção ambiental encontra-se expressamente consagrada no art. 170, inciso VI, da CF/88.*⁸

Entende-se, assim, que a sociedade possui *padrões de desenvolvimento juridicamente desejados*,⁹ que são aqueles que atentam para o ideal mútuo de conservação do patrimônio ambiental da coletividade. Afinal:

O direito à integridade do meio ambiente — típico direito de terceira geração — constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) — que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais — realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) — que se identificam com as liberdades

⁶ RIBEIRO, 2005.

⁷ SOUZA; CARNEIRO. 2009.

⁸ *Idem.*

⁹ *Idem.*

positivas, reais ou concretas — acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade. (MS nº 22.164, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 30.10.1995, Plenário, DJ, 17 nov. 1995. No mesmo sentido, RE nº 134.297, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 13.06.1995, Primeira Turma, DJ, 22 set. 1995).

É o que se depreende do estatuído no art. 225 da Carta Magna,¹⁰ que estabelece que *todos tivessem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, incumbindo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações*.¹¹

¹⁰ Maurício Boratto Viana (2007) externa que não é sem razão a preocupação normativa com a atividade minerária, uma vez que são inúmeros impactos ambientais, em maior ou menor grau, que ela pode provocar com a extração de minerais da crosta terrestre e o seu posterior beneficiamento e transformação. Como complementa, citando o Departamento Nacional de Produção Mineral, um aspecto determinante desse processo é o fato de esses depósitos se localizarem onde as condições geológicas foram favoráveis à sua formação — a chamada “rigidez locacional da jazida” (DNPM, 2005).

¹¹ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; (Regulamento)

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; (Regulamento) (Regulamento)

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; (Regulamento)

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; (Regulamento)

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; (Regulamento)

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (Regulamento)

§2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

Assim, tão significativos podem ser os impactos ambientais gerados pela atividade minerária, que a Lei Maior resolveu dar-lhe tratamento diferenciado, ao estatuir, no §2º do art. 225, que “aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei”. Quanto às atividades potencialmente causadoras de significativa degradação — incluindo a mineração —, a CF exige para a sua instalação, no inciso IV do §1º, o EIA.¹²

Com efeito, o Estado deve estabelecer um conjunto de políticas e regras que devem balizar a proteção do meio ambiente. Atitude positiva, exigida pelo *caput* do art. 225, que resulta no dever de obediência do minerador. Sobre o tema, citem-se, mais uma vez, Marcelo Gomes de Souza e Ricardo Carneiro:¹³

Ora, desses balizamentos não se pode desviar a atividade de exploração mineral, sendo indubitado que os recursos minerais *in situ*, antes mesmo de serem inseridos nas cadeias de beneficiamento e transformação, constituem elementos integrantes da natureza, pertencendo, por tal modo, ao patrimônio ambiental da coletividade. Logo seu aproveitamento deve ser efetuado conforme as diretrizes estabelecidas para o uso dos demais recursos naturais.

Enfim, minério é algo que se produz a partir de substâncias minerais, que nada mais são do que elementos da natureza. A mineração, em si, já afeta negativamente o meio ambiente,¹⁴ imaginem-na sem controle?

§5º São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§6º As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

¹² VIANA, 2007.

¹³ SOUZA; CARNEIRO. 2009, p. 334.

¹⁴ Neste ponto existe excelente trabalho de Maurício Boratto Viana (2007), que, ao destinar um tópico aos “Principais impactos socioambientais”, explana, e comprova com pesquisas sérias, os vários os impactos da mineração. Vale aqui citar o inteiro teor do seguinte trecho:

A citada entidade (DNPM) registra que o método de lavra, o tipo de minério e as características naturais e humanas da área da jazida podem influir de forma positiva ou negativa na extração econômica dessa riqueza, levando à sua maior ou menor aceitação. Tais características naturais e humanas incluem, entre outros, a densidade da população, a topografia, o clima e os aspectos socioeconômicos.

Quanto à densidade da população, verifica-se que a percepção do impacto ambiental está diretamente relacionada ao número de pessoas por ele afetadas. Desta forma, em áreas rurais ou de baixa densidade populacional, a mineração é mais prontamente aceita do que numa área mais densamente povoada. Um exemplo típico é a mineração de agregados utilizados diretamente na indústria da construção civil (os denominados ‘minerais da Classe II’), tais como brita, cascalho, areia, argila etc. Eles, normalmente, são explorados junto às grandes cidades, o que pode acarretar transtornos e custos adicionais à sua atividade operacional, em função dos ruídos e vibrações gerados pelas detonações e pelos diversos graus de interferência nas áreas periurbanas.

Acrescente-se, como resultado da mineração desenfreada, o esgotamento, efetivo, do recurso mineral lavrado e do recurso, mineral e ambiental, a que é agregado o produto da lavra. Este se torna rejeito, por escolha do minerador, ou é afetado, desastrosamente, pelos efeitos da atividade.

Segundo Maurício Boratto Viana¹⁵ *os recursos minerais apresentam uma peculiaridade que os diferencia dos demais, a rigidez locacional, que significa que eles só ocorrem onde os processos geológicos assim o permitiram.* E reforça o autor que:

[...] ao contrário da maioria dos recursos naturais, que apresentam como característica a renovabilidade, outro aspecto que tipifica as substâncias minerais é que elas, com raríssimas exceções (água mineral, areia de aluvião etc.), “dão apenas uma safra” e tendem, portanto, à exaustão. Por fim, um complicador adicional é o facilmente perceptível impacto visual produzido pela atividade extrativa mineral, o que gera um sentimento de aversão por parte da maioria da população.

Com relação à topografia, se a ocorrência mineral encontra-se em regiões montanhosas, é importante a posição dela na paisagem. Quando a mineração se localiza em altas encostas, como costuma ocorrer com o minério de ferro e o quartzito, por exemplo, provoca impacto visual, além de ruídos e poeiras, que podem percorrer grandes distâncias. Além disso, nessas áreas, a capacidade de carreamento de sedimentos pelo sistema de drenagem é elevada, gerando assoreamento nas porções mais aplainadas situadas à jusante. Já em regiões de vales, os elementos da mineração são visíveis somente a curtas distâncias, sendo que as altas encostas adjacentes podem oferecer uma efetiva barreira para ruídos e poeiras. Convém lembrar que, nessas áreas, os cursos d'água fluem mais lentamente, gerando uma baixa capacidade para carrear sólidos em suspensão.

Normalmente, a oposição à mineração é mais intensa em regiões de alto valor cênico, nas várzeas e em locais de ocorrência de espécies raras da flora e da fauna.

No que diz respeito ao clima, o mecanismo de transporte para o meio ambiente da poluição originária da mina está diretamente relacionado ao regime pluviométrico, temperatura, umidade e direção dos ventos, entre outros. Sua principal influência é, portanto, sobre a amplitude da poluição, considerando a distância em que é perceptível o impacto da mineração. É de ressaltar que, enquanto os efeitos atmosféricos controlam a transmissão de efluentes gasosos, ruídos e poeiras, a precipitação pluviométrica é fator determinante na disseminação dos efluentes líquidos.

Quanto aos aspectos socioeconômicos, a atitude do público quanto à atividade mineradora é parcialmente condicionada pela situação econômica da região e pela natureza das comunidades existentes no entorno. Destacam-se, nesse quesito, a criação de empregos, a circulação de riquezas, o incremento do comércio e serviços e o fortalecimento do setor público mediante a arrecadação de impostos, entre outros fatores, bem como as alternativas econômicas (ou, mais comumente, a falta delas) após a exaustão das jazidas.

No que tange ao método de lavra utilizado, trata-se de um dos principais fatores determinantes da natureza e extensão do impacto ambiental. A maioria dos bens minerais é lavrada por métodos tradicionais a céu aberto (em superfície), mas alguns o são em lavras subterrâneas (em subsuperfície). Os impactos mais significativos costumam ocorrer na lavra a céu aberto, em que se tem maior aproveitamento do corpo mineral, gerando grande quantidade de estéril (material sem minério, ou com teor deste abaixo do economicamente viável, mas que precisa ser retirado para permitir o acesso ao minério), poeira em suspensão, vibrações e poluição das águas, caso não sejam adotadas técnicas de controle adequadas.

¹⁵ VIANA, 2007.

Destarte, o minerador não pode perder de vista a sustentabilidade da sua atividade, cumprindo todos os preceitos necessários ao aproveitamento dos recursos naturais que movimenta.

Vê-se, pois, que o desenvolvimento sustentável deve ser sempre o foco dos empreendedores. A atividade minerária, aqui em análise, deve ter como norte o Princípio Constitucional da Sustentabilidade, que estatui: (i) o reconhecimento da titularidade de direitos desta e das futuras gerações; (ii) a imposição de assumirmos *a ligação de todos os seres, acima das coisas, e inter-relação de tudo*;¹⁶ e, por fim, (iii) o dever de *sopesar os benefícios, os custos diretos e as externalidades, ao lado dos custos de oportunidade, antes de cada empreendimento*.¹⁷

Reforça Freitas¹⁸ que do princípio constitucional em análise nasce:

A obrigação de sopesar, de maneira fundada, os custos e benefícios, diretos e indiretos (as externalidades) de todos os projetos e, finalmente, a obrigação de intervir, sem a costumeira omissão desproporcional, no sentido de promover a justiça ambiental, protegendo, com igual seriedade, as gerações presentes e futuras, ambas titulares de direitos fundamenta.

E nos dá um conceito do princípio:

Trata-se do princípio constitucional que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, preferencialmente, de modo preventivo de precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar.

Afinal, as gerações, presentes e futuras, possuem o direito fundamental, oponível ao Estado e a terceiros, de usufruir de um ambiente limpo e de uma vida digna.

Sustentabilidade é, pois, o que se propõe ao minerador. Não como um *princípio abstrato ou de observância protelável*. Mas como um dever que vincula o minerador *plenamente e se mostra inconciliável com o reiterado descumprimento da função socioambiental de bens e serviços*.¹⁹

¹⁶ FREITAS, 2012.

¹⁷ *Idem*.

¹⁸ *Idem*.

¹⁹ *Idem*.

3 Legislação minerária pertinente ao tema

Antes de adentrarmos propriamente ao tema deste artigo, é mister uma breve explanação sobre a legislação minerária em conexão com a temática do licenciamento ambiental.

De início, esclarecemos que o Direito Minerário visa o estudo das normas e procedimentos destinados a permitir a transformação do recurso mineral em riqueza e conciliar os direitos e deveres do minerador, do Estado e os do superficiário (proprietário do solo) com os princípios do desenvolvimento sustentável.

Segundo William Freire,²⁰ a matéria possui princípios próprios que direcionam toda a exegese desse Direito Positivo Especial:

a) Princípio do uso prioritário; b) Princípio do desenvolvimento no interesse nacional; c) Princípio do interesse público na transformação do recurso mineral em riqueza; e) Princípio da predominância do interesse público sobre o particular; f) Princípio da compatibilização da exploração mineral com os direitos dos superficiários; g) Princípio da compatibilização da atividade mineral com desenvolvimento socioambiental.

Em verdade, os recursos minerais, por princípio constitucional, são propriedade distinta do solo e pertencem à União, devendo a sua exploração prejudicar minimamente o meio ambiente.

A Constituição da República de 1988 trouxe à luz todo um arcabouço jurídico inovador sobre a matéria, privilegiando o Direito Minerário e o Ambiental, que devem ser interpretados interligados, como se faz com os seguintes artigos: art. 20, IX; 21, XXIII, §1º; 22, XII; 24, VI, VII e VIII; 170, VI; 176, §1º; 225, §1º, I, II, III, IV, V, VI e VII e §§2º, 3º, 4º, 5º e 6º.

Entrementes, atendendo ao disposto no art. 22, XII, da CF/88, existe uma extensa legislação específica, minerária e ambiental, com diversas leis federais esparsas. A previsão de reparação do dano ambiental decorrente de atividades de mineração está prevista na Lei nº 7.805/89. Já a Lei nº 8.876/94 concede ao Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM) a atribuição de fiscalizar, em conjunto com as autoridades ambientais, o controle ambiental dessas atividades.

²⁰ FREIRE, 2005.

A legislação infraconstitucional, neste ponto, estabelece diversos requisitos e exigências prévias a serem cumpridas pelo minerador, como, por exemplo, licença ambiental e demonstrações de capacidade técnica e econômica. Tudo isso para que a potencial mina atenda à sua função social, no interesse público.

O primeiro passo a ser dado pelo minerador, de acordo com o art. 11 do Código Mineral, é fazer o pedido da área por meio de requerimento protocolizado junto ao DNPM, o que lhe outorga, se deferido, o “direito de prioridade”. Segue-se uma série de atos administrativos sucessivos, relacionados e dependentes entre si, objetivando uma finalidade única, que é possibilitar a transformação do recurso mineral em riqueza, trazendo para a sociedade todos os benefícios consequentes.

Tais atos administrativos ensejam a publicação do Alvará de Pesquisa, instrumento que autoriza a mineradora a realizar trabalhos de pesquisa. Trata-se de um título intermediário que autoriza o empreendedor a pesquisar determinada substância mineral, de modo a definir sua quantidade, qualidade e distribuição espacial.

Depois de aprovado o Relatório Final de Pesquisa, pode o minerador requerer a expedição de Guia de Utilização, que o autoriza a extrair, em caráter excepcional, determinada quantidade de minério, nos termos do art. 22, §2º, do Código de Minas.²¹

Uma vez procedida a análise do aproveitamento da jazida, ou seja, submetido o minerador ao regime de autorização, deve a parte interessada submeter-se às regras do regime de concessão de lavra, previstas no art. 2º do atual Código de Minas, obtendo, por fim, a Portaria de Lavra.

Noutra banda, a legislação minerária está em conexão com a ambiental. Após aprovação do Relatório Final de Pesquisa pelo DNPM, deverá o minerador obter a LP, que não autoriza a instalação de equipamentos e, muito menos, a operação do empreendimento potencialmente poluidor. Sucessivamente, tendo o Plano de Aproveitamento Econômico aprovado, pela autarquia, em mãos, deverá requerer a LI, que também

²¹ Art. 22. A autorização de pesquisa será conferida nas seguintes condições, além das demais constantes deste Código: [...]

§2º É admitida, em caráter excepcional, a extração de substâncias minerais em área titulada, antes da outorga da concessão de lavra, mediante prévia autorização do DNPM, observada a legislação ambiental pertinente (Redação dada pela Lei nº 9.314, de 1996).

não autoriza a extração de minério. Por fim, somente com a Portaria de Lavra em mãos, poderá o minerador obter junto ao órgão ambiental a LO e, assim, extrair.

4 Licenciamento ambiental para lavra de minério

A Constituição Federal, ao outorgar especial proteção ao meio ambiente, institui como obrigação do Poder Público a normatização e fiscalização, e, daqueles que exploram os recursos minerais, a observação fiel do regramento sobre a matéria.

Neste passo, o art. 24 da CF/88 estabeleceu a competência legislativa concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal (municípios excluídos, a princípio) para, entre outros temas, “proteção do meio ambiente e controle da poluição” (inciso VI, *in fine*). Já nos parágrafos desse artigo, estatuiu que a competência da União para expedir normas gerais, o que não exclui a competência suplementar (se houver norma federal) ou plena (na ausência dessa norma) dos Estados e, ainda, que a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende no que lhe for contrário a eficácia da lei estadual.

Os instrumentos normativos federais, que passamos a declinar, têm supedâneo nas normas constitucionais que tratam da matéria. Como exposto, a Carta Magna vigente sublinha o dever imposto aos poderes públicos e à coletividade de defesa e preservação do meio ambiente e a obrigação de recuperar o meio ambiente daquele que o degradar.

Com efeito, houve por bem a União em criar a Política Nacional do Meio Ambiente, por meio da Lei nº 6.938/81, materializando o princípio da avaliação de impactos ambientais por meio do licenciamento ambiental. O art. 10 da referida Lei Federal,²² levando aqui em consideração as modificações trazidas pela Lei Complementar nº 140/2011, preceitua que todas as atividades, que podem causar danos ao meio

²² Art. 10. A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio licenciamento ambiental. (Redação dada pela Lei Complementar nº 140, de 2011)

§1º Os pedidos de licenciamento, sua renovação e a respectiva concessão serão publicados no jornal oficial, bem como em periódico regional ou local de grande circulação, ou em meio eletrônico de comunicação mantido pelo órgão ambiental competente. (Redação dada pela Lei Complementar nº 140, de 2011)

§2º, §3º e §4º revogados pela Lei Complementar nº 140, de 2011.

ambiente, independentemente de seu potencial poluidor e de seu porte, dependerão de prévio licenciamento ambiental, instrumento capaz de identificar possíveis impactos e determinar as restrições e medidas de controle ambiental necessárias.

Acrescente-se, da simples leitura do art. 3º, incisos II e III, alíneas,²³ da Lei nº 6.938/81, combinada com leigos conhecimentos sobre a atividade minerária, que é clarividente a degradação da qualidade ambiental e poluição do meio ambiente decorrentes, direta e/ou indiretamente, da extração de minério.

Nessa linha, a concessão/autorização para a lavra de recursos minerais, cumpre registrar, encontra-se intimamente ligada à preservação do meio ambiente.

Acrescente-se, como já ilustrado no tópico anterior, que a permissão ou concessão de lavra, nos termos da Lei nº 7.805/89, deve ser outorgada pelo Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), e, ademais, dependerá de prévio licenciamento ambiental, a ser concedido pelos órgãos ambientais, estadual e municipal, competentes (arts. 3º e 16).²⁴

Assim, restou ao Conselho Nacional de Meio Ambiente (CONAMA), órgão criado pela Política Nacional de Meio Ambiente, normatizar temas referentes ao licenciamento ambiental, da Avaliação de Impacto Ambiental (AIA) e do Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e seu relatório (RIMA). Tratam da matéria, entre outras, as Resoluções nºs 001, de 1986, e 237, de 1997, ambas do CONAMA.²⁵

²³ Art. 3º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas;
II - degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente;
III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:
a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
c) afetem desfavoravelmente a biota;
d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos;
IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental;
V - recursos ambientais: a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora. (Redação dada pela Lei nº 7.804, de 1989).

²⁴ Art. 3º A outorga da permissão de lavra garimpeira depende de prévio licenciamento ambiental concedido pelo órgão ambiental competente. [...]

Art. 16. A concessão de lavras depende de prévio licenciamento do órgão ambiental competente.

²⁵ Além das Resoluções citadas no corpo deste trabalho, sobre mineração, podemos destacar:

- Resolução nº 08/88, que explicita a necessidade de licenciamento ambiental para certas atividades de extração mineral;

A Resolução nº 001/86,²⁶ além de definir o que deve ser considerado impacto ambiental, estipulou o rol de atividades modificadoras do meio ambiente,²⁷ sujeitas ao licenciamento pelo órgão estadual integrante do SISNAMA, mediante a elaboração de EIA/RIMA, mas sem fazer referência expressa à significância do impacto.

Já o Decreto nº 99.274, de 1990, em seu art. 19,²⁸ com teor repetido no art. 8º da Resolução CONAMA nº 237/97, define que, para

- Resolução nº 09/90, que trata do licenciamento ambiental de extração mineral de todas as classes, exceto a II, e exige, entre outros pontos, a apresentação de Plano de Controle Ambiental (PCA) no ato de requerimento da LI;

- Resolução nº 10/90, que dispõe sobre o licenciamento ambiental de extração mineral da classe II (materiais de uso na construção civil), também exigindo o PCA;

- Resolução nº 378/06, que define os empreendimentos potencialmente causadores de impacto ambiental nacional ou regional para fins do disposto no inciso III, §1º, art. 19 da Lei nº 4.771/65 (Código Florestal).

²⁶ Art. 1º Para efeito desta Resolução, considera-se impacto ambiental qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam:

I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população;

II - as atividades sociais e econômicas;

III - a biota;

IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente;

V - a qualidade dos recursos ambientais.

Art. 2º Dependerá de elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto ambiental – RIMA, a serem submetidos à aprovação do órgão estadual competente, e do IBAMA e in caráter supletivo, o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, tais como: [...]

VIII - Extração de combustível fóssil (petróleo, xisto, carvão);

IX - Extração de minério, inclusive os da classe II, definidas no Código de Mineração; [...].

²⁷ Maurício Boratto Viana (2007) complementa que parte da doutrina entende que todas as atividades e empreendimentos listados nas Resoluções CONAMA nºs 001/86 (art. 2º) e 237/97 (art. 2º, §1º e Anexo 1) estão sujeitos, respectivamente, a EIA/RIMA e a licenciamento ambiental, podendo outros ser acrescidos. Em outras palavras, as listagens seriam obrigatórias, embora não exaustivas.

Outra parte da doutrina, minoritária, acredita que as listagens são só exemplificativas, ou seja, algumas atividades ou empreendimentos poderiam ser delas excluídos, desde que assim definido pelo órgão ambiental. O próprio §2º do art. 2º da Resolução nº 237/97 estatui que “caberá ao órgão ambiental competente definir os critérios de exigibilidade, o detalhamento e a complementação do Anexo 1, levando em consideração as especificidades, os riscos ambientais, o porte e outras características do empreendimento ou atividade”.

²⁸ Art. 19. O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:

I - Licença Prévia (LP), na fase preliminar do planejamento de atividade, contendo requisitos básicos a serem atendidos nas fases de localização, instalação e operação, observados os planos municipais, estaduais ou federais de uso do solo;

II - Licença de Instalação (LI), autorizando o início da implantação, de acordo com as especificações constantes do Projeto Executivo aprovado; e

III - Licença de Operação (LO), autorizando, após as verificações necessárias, o início da atividade licenciada e o funcionamento de seus equipamentos de controle de poluição, de acordo com o previsto nas Licenças Prévia e de Instalação.

1º Os prazos para a concessão das licenças serão fixados pelo Conama, observada a natureza técnica da atividade.

2º Nos casos previstos em resolução do Conama, o licenciamento de que trata este artigo dependerá de homologação do Ibama.

3º Iniciadas as atividades de implantação e operação, antes da expedição das respectivas licenças, os dirigentes dos Órgãos Setoriais do Ibama deverão, sob pena de responsabilidade funcional, comunicar o fato às entidades financiadoras dessas atividades, sem prejuízo da imposição de penalidades, medidas administrativas de interdição, judiciais, de embargo, e outras providências cautelares.

4º O licenciamento dos estabelecimentos destinados a produzir materiais nucleares ou a utilizar a energia nuclear e suas aplicações, competirá à Comissão Nacional de Energia Nuclear (CENEN), mediante parecer do Ibama, ouvidos os órgãos de controle ambiental estaduais ou municipais.

ser titular de concessão de lavra, deverá o minerador obter, junto aos órgãos ambientais competentes, três espécies de licenças: a Licença Ambiental Prévia (LP), a Licença Ambiental de Instalação (LI) e a Licença Ambiental de Operação (LO).

Desta feita, tendo em conta as normas federais, os Estados poderiam ser mais exigentes — estabelecendo outras condicionantes, por exemplo —, mas não poderiam exigir menos.

Nos últimos anos, contudo, vários Estados brasileiros criaram a modalidade da autorização ambiental, geralmente para atividades não sujeitas a LP/LI/LO ou a EIA/RIMA, ou ainda para atividades temporárias, de pequeno porte ou de impacto ambiental reduzido. Isso também ocorreu em Minas Gerais, em 2004, através da Deliberação Normativa COPAM nº 74/2004, com a criação da Autorização Ambiental de Funcionamento (AAF), como resposta ao contínuo aumento da demanda por licenciamento.

5 Autorização Ambiental de Funcionamento como instituto diferenciado do licenciamento ambiental

Após citar os vários conflitos existentes entre as legislações estaduais e as normas federais supracitadas, Viana²⁹ opina:

Quanto à existência de autorização ambiental em diversas normas estaduais, a discussão é mais complexa. A despeito de entendimentos contrários, o instrumento do licenciamento ambiental, no Brasil, foi direcionado à outorga de licenças, ou seja, atos administrativos vinculados e definitivos, declaratórios de direito preexistente e geradores de direito subjetivo, no âmbito do seu prazo de validade. É o que consta, implícita ou expressamente, nas principais normas federais sobre licenciamento ambiental (Lei 6.938/81, Decreto 99.274/90 e Resoluções CONAMA 001/86 e 237/97). [...]

A despeito disso, vários estados (AP, BA, DF, ES, MS, MG, PA, PE, RR, SE) criaram a modalidade da autorização ambiental, com caráter discricionário e precário, constitutivo de direitos e não gerador de direitos subjetivos, para atividades não sujeitas a LP/LI/LO ou a EIA/RIMA, ou ainda para atividades temporárias, de pequeno porte ou de impacto ambiental reduzido. Tal autorização tem, em geral, natureza declaratória, e às vezes independe de fiscalização por parte do órgão ambiental.

²⁹ SOUZA; CARNEIRO, 2009, p. 334.

Em síntese, para os fins de cumprir as normas federais, qualquer empreendimento potencialmente poluidor ou degradador do meio ambiente sujeitar-se-ia, em tese, a licenciamento ambiental, com a obtenção sucessiva de LP, LI e LO. Mesmo aquele que não cause impacto ambiental significativo estaria sujeito a licenciamento, embora dispensasse a elaboração de EIA/RIMA, substituído por outro estudo mais simplificado ou específico.

Entretanto, como dito, em Minas Gerais, com a Deliberação Normativa³⁰ COPAM nº 74/2004, há uma flexibilização até mesmo da necessidade de licenciamento ambiental, mediante a introdução da modalidade de autorização ambiental.

A DN COPAM nº 74/2004 é a norma que regulamenta o licenciamento ambiental no Estado de Minas Gerais e estabelece critérios para classificação dos empreendimentos e atividade em conformidade com o porte e potencial poluidor.

Segundo a norma — por nós aqui questionada quanto a aspectos de constitucionalidade e legalidade de alguns de seus pontos —, a regularidade ambiental de empreendimentos enquadrados nas classes 1 e 2,³¹ perfaz-se com a obtenção da denominada Autorização Ambiental de Funcionamento (AAF).

³⁰ Esclarecemos que as Deliberações Normativas do COPAM são normas jurídicas regulamentares emanadas do Conselho Estadual de Política Ambiental, órgão a quem, em Minas Gerais, compete determinar os conteúdos da política de proteção ao meio ambiente, nos termos do art. 3º da Lei Estadual nº 12.585/97.

³¹ Art. 2º Os empreendimentos e atividades listados no Anexo Único desta Deliberação Normativa, enquadrados nas classes 1 e 2, considerados de impacto ambiental não significativo, ficam dispensados do processo de licenciamento ambiental no nível estadual, mas sujeitos obrigatoriamente à Autorização Ambiental de Funcionamento – AAF, pelo órgão ambiental estadual competente, mediante cadastro iniciado pelo requerente junto à Superintendência Regional de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – SUPRAM competente, acompanhado de Termo de Responsabilidade, assinado pelo titular do empreendimento e de Anotação de Responsabilidade Técnica ou equivalente do profissional responsável. §1º A autorização ambiental de funcionamento somente será efetivada se comprovada a regularidade face às exigências de autorização para intervenção ambiental/florestal, através da emissão do Documento Autorizativo para Intervenção Ambiental – DAIA, e de Outorga de Direito de Uso de Recursos Hídricos, através da emissão da outorga.

§2º As Autorizações Ambientais de Funcionamento dos empreendimentos constituídos através do Programa Minas Fácil, regulamentado pelo Decreto 44.106, de 14 de setembro de 2005 localizados em áreas urbanas e que não importem em supressão de vegetação, intervenção em área de preservação permanente, regularização de reserva legal ou que não dependam de intervenção em recurso hídrico, poderão ser emitidas por autenticação eletrônica, na forma definida pelo COPAM.

§3º A validade das Autorizações Ambientais de Funcionamento de que trata o parágrafo anterior estará condicionada à apresentação e validação, pelo titular do empreendimento ou seu representante legal, do termo de responsabilidade e anotação de responsabilidade técnica no prazo de 30 dias à SUPRAM de atuação do empreendimento, mediante protocolo e recibo de entrega.

§4º A não apresentação do termo de responsabilidade e da anotação de responsabilidade técnica no prazo do parágrafo anterior acarretará o imediato cancelamento da AAF expedida eletronicamente e sujeitará o responsável às sanções cabíveis.

§5º Os órgãos ambientais competentes procederão à verificação de conformidade legal nos empreendimentos a que se refere o caput deste artigo, conforme critérios definidos pelo COPAM.

A DN nº 74/2004 — violando até mesmo a própria normatização estadual,³² de hierarquia imediatamente superior, mas, mormente, colocando por terra a legislação federal já citada — exigiu para a concessão da AAF, tão somente: a) cadastro iniciado através de Formulário Integrado de Caracterização do Empreendimento, preenchido pelo requerente; b) Termo de Responsabilidade, assinado pelo titular do empreendimento, e Anotação de Responsabilidade Técnica, ou equivalente, do profissional responsável; e c) Autorização Ambiental para Exploração Florestal (APEF) e de Outorga de Direito de Uso de Recursos Hídricos.

Trata-se, a Autorização Ambiental de Funcionamento (AAF), de novo sistema de controle ambiental,³³ podendo ser entendida como um ato administrativo que autoriza o funcionamento de atividades cujos impactos ambientais não são, por definição, significativos para pôr em marcha processos de licenciamento junto aos órgãos estaduais. Exige-se que o responsável legal pelo empreendimento assuma, formalmente, a responsabilidade por eventuais danos ao meio ambiente (via Termo de Responsabilidade) e que o profissional legalmente habilitado, às expensas desse empreendedor, promova prévia avaliação ambiental e defina o sistema de controle adequado, atestando a regularidade do empreendimento com as normas ambientais, tudo formalizado pela Anotação de Responsabilidade Técnica (ART).

Se os impactos ambientais não são significativos, assim qualificados pelos integrantes do SISNAMA por meio de seus respectivos atos

§6º O termo de responsabilidade de que trata o caput deste artigo deverá expressar apenas as questões da legislação ambiental pertinente à autorização de funcionamento em foco.

§7º O órgão ambiental fará a convocação do empreendedor nos casos em que considerar necessário o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades enquadrados nas classes 1 e 2.

§8º Os prazos de vigência da AAF de que trata o caput deste artigo serão definidos pelo COPAM.

³² Em Minas Gerais, a Lei Estadual nº 7.772/80, em seu art. 8º, prevê os instrumentos do Licenciamento Ambiental e da Autorização Ambiental de Funcionamento como ferramentas para a prevenção e controle de degradações ambientais.

Por seu turno, o Decreto nº 44.844/2008 estabelece que compete ao COPAM estabelecer, por meio de Deliberação Normativa, os critérios para classificação dos empreendimentos ou atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou degradadores do meio ambiente, especificando quais serão passíveis de Licenciamento Ambiental ou de Autorização Ambiental de Funcionamento – AAF (art. 3º).

Ainda de acordo com o mesmo Decreto, entende-se por formalização do processo de Licenciamento Ambiental e de AAF a apresentação do respectivo requerimento, acompanhado dos documentos, projetos e estudos ambientais exigidos pelo órgão ambiental competente (art. 8º).

³³ Segundo o Parecer AAF DINOP-MG, da lavra do Dr. Augusto Henrique Lio Horta – DINOP/SEMAD, a AAF surgiu da “ponderação dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da avaliação de impactos ambientais, veio de ser a mudança estrutural de que necessitava o sistema ambiental mineiro para manter-se credível e funcional, duas condições *sine qua* o controle das fontes de poluição promovidas pelo Estado não pode ser exercido eficiente”.

normativos, não há obrigatoriedade de licenciamento ambiental e, via de consequência, de exigência de licença ambiental a que se refere o art. 12 da Lei Federal nº 6.938/81. O que se há de exigir, em Minas Gerais, é a comprovação da regularidade ambiental, o que se faz com a apresentação da Autorização Ambiental de Funcionamento, único ato exigível nessa hipótese (evidentemente, se o município exigir o licenciamento ambiental, os dois atos autorizativos serão necessários e suficientes à comprovação da regularidade).

Com efeito, a AAF não pode ser considerada uma forma de licenciamento ambiental, o que resta ainda mais evidente nos casos de empreendimentos minerários, eis que não possibilita a avaliação do *status quo ante* e *a posteriori* pela Administração, razão pela qual não se faz possível a regular recuperação ambiental.

6 Procedimento simplificado na contramão do desenvolvimento sustentável

O processo de licenciamento ambiental, apesar de moroso e trabalhoso, sempre permitiu uma discussão em alto nível sobre o controle ambiental das atividades produtivas, com transparência, participação dos diversos setores interessados e o devido controle social.

No caso de licenciamento ambiental, a análise técnica do processo é realizada pelo exame da documentação (RCA/PCA ou EIA/RIMA, seguido do PCA) pela equipe técnica e pela vistoria ao empreendimento. Em algumas situações previstas em norma, são realizadas audiências públicas para conhecimento e participação das comunidades, bem como solicitadas informações complementares aos documentos apresentados.

Depois de vistoriado o empreendimento e analisadas todas as informações do processo, é emitido parecer técnico, composto pelos seguintes itens: resumo, introdução, discussão dos estudos apresentados pelo empreendedor, contemplando a caracterização do empreendimento, avaliação do diagnóstico ambiental, impactos identificados e medidas mitigadoras, conclusões e propostas de condicionantes para a concessão da licença. Esse parecer é revisto e aprovado pelo gerente e diretor da área técnica e encaminhado para a Procuradoria Jurídica. Nessa etapa, com o parecer jurídico, o processo de licenciamento é concluído e encaminhado para julgamento pelas câmaras técnicas do COPAM.³⁴

³⁴ VIANA, 2007.

Noutro passo, não há no procedimento simplificado de emissão da AAF a apresentação, pelo empreendedor, de qualquer Avaliação de Impacto Ambiental (AIA),³⁵ pelo que não será possível averiguar a extensão dos danos causados. Paira-nos, assim, algumas dúvidas:

Mas como explorar os recursos minerais e preservar o meio ambiente ao mesmo tempo?

Considerando-se que a exploração de uma jazida de minério provoca impacto ambiental, extrair matéria básica do meio ambiente para produção de bens e serviços, implica estabelecer qual é o limite para o crescimento e o desenvolvimento sustentável, e a partir de então considerar essa atividade como não abusiva e o dano como reparável.³⁶

Ocorre que o *limite para o crescimento* é estabelecido pelos estudos prévios, necessários ao licenciamento ambiental,³⁷ que representa *um importante avanço para o desenvolvimento sustentável* e constitui um bom

³⁵ A "AIA, em tese, pode ocorrer dentro ou fora do processo administrativo de licenciamento ambiental, a que todas as atividades efetiva ou potencialmente degradadoras estão sujeitas, enquanto que o EIA/RIMA só ocorre no âmbito dele. Todavia, como o Decreto 88.351/83, que regulamentou a Lei 6.938/81 e foi posteriormente revogado pelo Decreto 99.247/90, vinculou a AIA ao procedimento de licenciamento ambiental, ela acabou, na prática, se tornando uma etapa deste, uma ferramenta que fornece subsídios técnicos para a concessão ou não da licença. Mas nos casos de significativa degradação ambiental, a teor do art. 225, §2º, inciso IV, da CF, é exigido EIA/RIMA por ocasião do licenciamento ambiental.

Como conclusão, o licenciamento ambiental é, no âmbito do SISNAMA, o principal instrumento de controle ambiental de empreendimentos e atividades potencialmente poluidores ou degradadores do meio ambiente. Já a AIA, além de constituir um instrumento do processo de tomada de decisão, dentro ou fora do processo de licenciamento, acaba sendo mais utilizada como etapa deste, sendo o EIA/RIMA apenas um de seus elementos, talvez o mais importante, exigido nos casos de impacto significativo" (VIANA, 2007). SOARES, 2011.

³⁷ "Ação Direta de Inconstitucionalidade. Art. 182, §3º, da Constituição do Estado de Santa Catarina. Estudo de impacto ambiental. Contrariedade ao art. 225, §1º, IV, da Carta da República. A norma impugnada, ao dispensar a elaboração de estudo prévio de impacto ambiental no caso de áreas de florestamento ou reflorestamento para fins empresariais, cria exceção incompatível com o disposto no mencionado inciso IV do §1º do art. 225 da CF" (ADI nº 1.086, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 07.06.2001, Plenário, DJ, 10 ago. 2001).

"Projeto de Integração do Rio São Francisco com as Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional. *Periculum in mora* não evidenciado. [...] A licença de instalação levou em conta o fato de que as condicionantes para a licença prévia estão sendo cumpridas, tendo o Ibama apresentado programas e planos relevantes para o sucesso da obra, dos quais resultaram novas condicionantes para a validade da referida licença de instalação. A correta execução do projeto depende, primordialmente, da efetiva fiscalização e empenho do Estado para proteger o meio ambiente e as sociedades próximas. Havendo, tão somente, a construção de canal passando dentro de terra indígena, sem evidência maior de que recursos naturais hídricos serão utilizados, não há necessidade da autorização do Congresso Nacional. O meio ambiente não é incompatível com projetos de desenvolvimento econômico e social que cuidem de preservá-lo como patrimônio da humanidade. Com isso, pode-se afirmar que o meio ambiente pode ser palco para a promoção do homem todo e de todos os homens. Se não é possível considerar o projeto como inviável do ponto de vista ambiental, ausente nesta fase processual qualquer violação de norma constitucional ou legal, potente para o deferimento da cautela pretendida, a opção por esse projeto escapa inteiramente do âmbito desta Suprema Corte. Dizer sim ou não à transposição não compete ao Juiz, que se limita a examinar os aspectos normativos, no caso, para proteger o meio ambiente" (ACO nº 876-MC-AgrR, Rel. Min. Menezes Direito, j. 19.12.2007, Plenário, DJE, 1º ago. 2008).

exemplo a ser seguido pelos países em desenvolvimento. Carneiro *apud* Soares (2011)³⁸ acrescenta:

[...] a utilização de recursos naturais por parte das atividades humanas implica necessariamente um interferência, em graus e formas variadas, no equilíbrio ecológico do meio ambiente, enquanto bem de uso comum da inteira coletividade.

Ocorre, portanto, uma apropriação privada de um bem de titularidade difusa, sem que a sociedade seja por isso devidamente compensada em razão dos custos sócias (*externalidade negativas*) [...].

Mas como a coletividade será compensada se, com a AAF, não existiu uma avaliação prévia *in locu* para prevenir quais os impactos ambientais da atividade? Para realização da atividade mineraria é imprescindível o estudo de impacto ambiental.³⁹

É o princípio da prevenção que fundamenta a realização do plano de recuperação anteriormente ao exercício da atividade, abrindo ensejo para que o Poder Público determine as medidas possíveis de mitigação e compensação dos impactos a serem gerados, ao mesmo tempo que permite que a reabilitação da área faça parte de todo o processo produtivo,

³⁸ SOARES, 2011.

³⁹ CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MEIO AMBIENTE. 1. A elaboração de estudo com relatório de impacto ambiental constituem exigência constitucional para licenciamento de atividades potencialmente causadoras de significativa degradação do meio ambiente. 2. A Resolução 001/86 do Conama apenas prescinde do eia/rima com relação a projetos urbanísticos de área inferior a 100 há. 3. O relatório de viabilidade ambiental não é idôneo e suficiente para substituir o estudo de impacto ambiental e respectivo relatório (TRF 5ª R.; AC nº 50495; Proc. 9405173820; CE; Segunda Turma; Rel. Juiz José Delgado; j. 02.08.1994; DJU, 23 set. 1994). No mesmo sentido o TJMG tem reconhecido a nulidade das autorizações ambientais concedidas de tal forma. Ex.: Agravo nº 1.0092.07.011326-8/001.

RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATIVIDADE DE EXPLORAÇÃO DE MINERAÇÃO. POSSIBILIDADE DE CAUSAR DANOS AO MEIO AMBIENTE. NECESSIDADE DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO OU DA CAUTELA.

Tratando-se de exploração de atividade de mineração revelando-se passível de causar danos ao meio ambiente deve-se obter licenciamento ambiental para seu exercício atendendo-se ao princípio da proteção ou da cautela (TJMT; RAI 15646/2007; Alta Floresta; Segunda Câmara Cível; Rel. Des. Maria Helena Gargaglione Póvoas; j. 12.12.2007; DJMT, 16.01.2008; p. 17).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRREGULARIDADE EM ATIVIDADE DE MINERAÇÃO. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAÇÃO DE ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E RELATÓRIO DE IMPACTO SOBRE O MEIO AMBIENTE. Obrigatoriedade de apresentação de Estudo de Impacto Ambiental – EIA e Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente – RIMA, para as atividades consideradas efetiva ou potencialmente causadoras de significativa degradação ambiental (artigo 3º da Resolução CONAMA 237/97). Os pedidos de licença ambiental de empreendimentos minerários devem ser protocolizados na CETESB (artigo 4º, Resolução SMA nº 4/99) (TRF 3ª R.; AC nº 1062702; Proc. 2003.61.04.001816-9; SP; Rel. Juíza Federal Conv. Mônica Nobre; DEJF, 25.03.2009; p. 929).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE LIBERA AS ATIVIDADES DE MINERAÇÃO POR 120 DIAS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. Perícia judicial não equivale ao eia/rima. procedimentos diversos. agravo de instrumento desprovido (TRF 4ª R.; AI nº 2008.04.00.028193-0; SC; Terceira Turma; Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz; j. 21.10.2008; DEJF, 05.11.2008; p. 333).

criando, para o agente econômico, a preocupação em produzir o menor grau de prejuízo ao meio ambiente.

No caso das atividades minerárias, a AAF, embora contribua para a regularização formal de empreendimentos de menor porte e potencial poluidor, retirando-os da clandestinidade, promove, simultaneamente, por não vir acompanhada de estudos de impactos e, mormente, de fiscalização, um retrocesso no controle ambiental efetivo dessas atividades. Este é o entendimento da melhor doutrina:⁴⁰

De fato, a AAF imprime maior agilidade na regularização ambiental do empreendedor por parte do órgão ambiental, mas ela exclui os estudos ambientais e a AIA. Assim, na ausência de maiores informações socioambientais, o órgão ambiental corre o risco de autorizar empreendimentos, mesmo que de menor porte e potencial poluidor, em locais ou condições inadequadas. Além disso, ela não permite o estabelecimento de condicionantes, uma vez que, entre outros documentos de natureza formal, a AAF compõe-se somente de um termo de responsabilidade de que a empresa *x*, assessorada tecnicamente pela consultoria *y*, está cumprindo as leis ambientais. Com isso, perde-se um importante instrumento para resguardar tanto o meio ambiente local quanto os interesses das comunidades vizinhas. [...]

Adicionalmente, a AAF não se encaixa no procedimento integrado estabelecido há anos pelos órgãos mineral (DNPM) e ambiental (FEAM/COPAM) para os casos de licenciamento de atividades minerárias, a saber: de posse do alvará ou do relatório de pesquisa mineral, a empresa efetua os estudos ambientais (RCA/PCA ou EIA/RIMA) e pleiteia a LP junto ao órgão ambiental; obtida esta, o DNPM manifesta-se dizendo que o Plano de Aproveitamento Econômico – PAE é considerado satisfatório; com essa declaração, a empresa obtém a LI junto ao órgão ambiental, se cumpridas as condicionantes estabelecidas na LP; de posse da LI, a empresa volta ao DNPM para requerer a portaria de lavra; e só aí, após obtê-la, a empresa retorna ao órgão ambiental para solicitar a LO.

Inexiste um procedimento que viabilize a fiscalização efetiva do Estado, diferente do constatado no licenciamento ambiental. *Durante a etapa de licenciamento, há uma atuação constante do órgão ambiental junto ao empreendedor, orientando-o, da mesma forma que a consultoria por ele contratada, quanto às medidas necessárias à adequação ambiental da atividade.*⁴¹

⁴⁰ VIANA, 2007.

⁴¹ *Idem*.

A “procedimentalização” da avaliação dos impactos ambientais funciona como eficiente mecanismo da Administração para tutela preventiva da atividade, na medida em que propicia visibilidade ao processo de formação da vontade administrativa e também há, nessa ocasião, certo controle pela sociedade civil.

É comum entenderem como alcançada justiça somente quando for eficiente, rápida e acessível. Entretanto, deve-se ter a preocupação em não se incorrer em abusos de autoridade, de modo a submeter o cidadão a decisões antidemocráticas.⁴² Afinal, a efetividade da cidadania, e do próprio Estado Democrático de Direito, decorre do aceso ao processo, instituição capaz de garantir o controle e fiscalização.

O discurso neoliberal de produtividade e rapidez afeta o fluxo processual, com decisões que não primam pela adequação constitucional. Não há uma busca pela legitimidade que, por sua vez, ocorrerá, somente, com o provimento partindo da análise das especificidades do caso concreto.⁴³

O que se deve defender é a existência de um tempo razoável para o acerto das questões controvertidas e para a atuação dos sujeitos de maneira *comp participativa* para formação dos provimentos, a significar que devem ser evitadas *dilações indevidas do processo*. Estas, em sua maioria, se referem a *períodos prolongados de paralisia procedimental, nos quais não se praticam atos no processo ou o são fora da previsão legal do tempo em que devem ser realizados — etapas mortas do processo*.⁴⁴

A defesa cega da celeridade⁴⁵ está indo de encontro ao Estado Democrático de Direito, que exige decisões com qualidade e, quanto melhor o espaço de diálogo entre as partes, existindo maiores oportunidades

⁴² Dispensar ou restringir qualquer das garantias processuais constitucionais não é simplificar, deformalizar, agilizar o procedimento, privilegiando a efetividade da tutela, sim favorecer o arbítrio em benefício do desfogo dos juízes e tribunais (PASSOS *apud* DIAS, 2010). Os provimentos jamais poderão ser atos isolados do órgão julgador, ditando ou criando direitos ao seu talento (DIAS, 2010, p. 38).

⁴³ Aqui, citamos Menelick Carvalho Neto (1998): “no paradigma do Estado Democrático de Direito, é preciso requerer do Judiciário que tome decisões que, ao retrabalharem construtivamente os princípios e as regras do direito vigente, satisfaçam, a um só tempo, a exigência de dar curso e reforçar a crença tanto na legalidade, entendida como segurança jurídica, como certeza do direito, quanto no sentimento de justiça realizada, que deflui da adequabilidade da decisão às particularidades do caso concreto”.

⁴⁴ DIAS, 2010, p. 158.

⁴⁵ Não se pode, como preleciona Baracho (1999, p. 97-98), buscar a simplicidade e eficácia processuais com sacrifício das garantias fundamentais do processo, com procura de sistema jurídico menos opressivo e menos gravoso economicamente.

de participação, melhores serão as decisões judiciais. Afinal, *a decisão não se qualifica como justa pelo critério da rapidez, e se a justiça não se apresentar no processo não se poderá, também, na sentença.*⁴⁶

Em verdade, a busca pela celeridade nos processos de tomada de decisão é uma tendência da sociedade moderna. Ocorre, contudo, que a etapa anterior à obtenção da LP, quando são definidas a viabilidade ambiental do empreendimento e sua alternativa técnica e locacional mais adequada, é extremamente importante ao desenvolvimento sustentável. O objetivo dos estudos ambientais, quaisquer que sejam eles, é subsidiar a tomada de decisão quanto à viabilidade ambiental do empreendimento e suas alternativas técnicas e locacionais.

Contrariando a busca atual pelo procedimento simplificado, Juarez Freitas explica que *é nítido que as estratégias sustentáveis são necessariamente aquelas de longa duração, não as governadas por impulsos reptilianos ou pela compulsão da obsolescência programada.*⁴⁷ E, na linha de se frear abusos ambientais na busca pelo desenvolvimento, o autor acrescenta que *a irracionalidade conducente à catástrofe nada mais é do que a resultante dos desejos dilapidadores e da ilusão cheia de sofismas do crescimento material ilimitado como solução.*

Entrementes, independentemente de o procedimento simplificado ir ou não de encontro ao crescimento econômico de uma atividade — a mineração — pagadora de um volume alto de tributos, deve ser considerado *insustentável* o desenvolvimento *que se tornar, em longo prazo, negador da dignidade dos seres vivos em geral.*⁴⁸

Afinal, a sustentabilidade é que deve *adjetivar, condicionar e infundir as suas características ao desenvolvimento, nunca o contrário.*⁴⁹

7 AAF em atividades minerárias – Lavra ilegal por nulidade

Dito isso, conclui-se que a AAF não pode ser entendida como instrumento, legítimo, a autorizar ambientalmente o funcionamento de atividades minerárias.

⁴⁶ GONÇALVES, 1992.

⁴⁷ FREITAS, 2012.

⁴⁸ *Idem.*

⁴⁹ *Idem.*

Ao definir as classes de aplicação do instituto da AAF, o Estado de Minas Gerais parte da premissa, equivocada, de que todas as atividades minerárias definidas nas classes 1 e 2 não se enquadrariam na expressão “efetiva e potencialmente poluidores”, bem como não seriam capazes, sob qualquer forma, de causar “degradação ambiental”.

Ora, somente para se ter uma ideia, em Minas Gerais é possível obter AAFs para autorizar extração de granito ornamental. A jazida é constituída de blocos e blocos retirados das mais variadas camadas da terra, gerando um grande buraco e rejeito no entorno. Como pode esse empreendimento ser considerado de impacto ambiental não significativo?

Acrescente-se, a isso, o fato de que a classificação do empreendimento se baseia nas informações prestadas pelo minerador, ou seja, é o empreendedor que classifica o porte de sua atividade. O minerador preenche o Formulário de Caracterização do Empreendimento (FCE) e, a partir dele, o órgão ambiental gera o Formulário de Orientação Básica (FOB), no qual são listados os documentos necessários ao empreendedor para formalização do processo simplificado de emissão da AAF.

Ademais, se não houve vistoria prévia, como pode o Estado garantir que o local do empreendimento não se encontra em Área de Preservação Permanente, por exemplo? Por que o minerador assim o garantiu?

Corroborando os motivos para não aceitarmos a AAF para atividades minerárias, mais uma vez, citamos informações colhidas no trabalho de Viana:⁵⁰

Outra prática corriqueiramente observada nos últimos anos, embora não admitida oficialmente, é o falseamento da declaração, por parte do empreendedor, das corretas dimensões do empreendimento, com o objetivo de que ele seja enquadrado em classe inferior à real, portanto com menores exigências, se possível encaixando-se no âmbito da AAF e livrando-se do processo de licenciamento ambiental. Virou motivo de zombaria, por exemplo, o fato de uma conhecida mineradora ter procurado ampliar uma das maiores minas do estado mediante o requerimento de 19 AAFs em áreas contíguas, com o deliberado objetivo de burlar as normas vigentes, o que foi denegado pelo órgão ambiental. [...]

Outro exemplo de tentativa de burla à legislação, à qual o órgão ambiental também deve estar atento, é a declaração por parte da empresa de que “só

⁵⁰ SOUZA; CARNEIRO, 2009, p. 334.

haverá lavra”, ou seja, de que não será implantada unidade de beneficiamento, o que levaria o empreendimento ao enquadramento numa classe inferior. Acontece que o beneficiamento por vezes é efetuado em outro local, o que, é evidente, também deve ser considerado para a classificação do empreendimento.

Álvaro Luiz Valery Mirra⁵¹ ensina:

Assim, o que se conclui é que as normas federais que disciplinam o estudo de impacto ambiental — Lei nº 6938/1981, Decreto nº 99.274/1990 e Resolução CONAMA 001/1986 do CONAMA — são, efetivamente, em sua integralidade e em todos os seus aspectos, normas gerais e, por se mostrarem compatíveis com a previsão constitucional do art. 24, §1º da Constituição de 1988, não podem ser contrariadas pelas normas dos Estados e Municípios para o fim de reduzir o grau de proteção do meio ambiente.

Desta feita, tendo as Resoluções CONAMA nºs 01/86, 09/90, 10/90 e 237/97 exigido, expressamente, o licenciamento ambiental clássico, não pode o Estado de Minas Gerais se afastar do comando.

Afinal, o princípio da legalidade⁵² se impõe aos atos administrativos. Se a norma federal impõe a realização de Avaliação e/ou Estudo Prévio de Impactos Ambientais, não é lícito ao Poder Público estadual ou municipal, direta ou indiretamente, dispensá-los.

Exigir ou não a licença ambiental às atividades minerárias, longe de ser mera faculdade do administrador, constitui dever *inafastável*⁵³ para regularização ambiental das atividades modificadoras do meio ambiente.

⁵¹ MIRRA, 2008.

⁵² Antônio Herman Benjamin diz que o princípio da legalidade, na órbita do licenciamento ambiental, significa que o administrador, em hipótese alguma, pode se desviar da lei ou dos princípios especiais que regem a matéria. É, na palavra de Renato Alessi, a “conformità allá legge”, ou seja, à lei ambiental. Consubstancia-se na exigência de que o ato sirva à fidedade o objetivo legal. E esse objetivo legal é a proteção do meio ambiente.

O princípio da obrigatoriedade reza que o EIA não se encontra, essencialmente, no âmbito do poder discricionário da Administração. Ou seja, a aprovação do EIA é pressuposto indeclinável para o licenciamento da atividade. A regra é a elaboração do EIA, a exceção sua dispensa.

⁵³ Machado (2001) ressalta que não invade a autonomia dos Estados o estabelecimento dessas normas e critérios pelo CONAMA, pois a *proteção do meio ambiente* é de competência concorrente da União e dos Estados (art. 24, VI, da CF) e à União está reservado o estabelecimento de *normas gerais* (art. 24, §1º, da CF). Citando Odete Medauar, o Prof. Paulo Affonso Leme Machado destaca que se a Constituição Federal atribui competência à União para editar normas gerais sobre certa matéria, determina, em decorrência, que tais disposições fixadas em lei federal hão de ser observadas pelos Estados e Municípios, sem que se cogite, no caso, de qualquer interferência ou desrespeito à autonomia dos Estados-membros ou Municípios. A intervenção do Poder Público estadual está integrada na matéria da Administração estadual. Entretanto, a legislação federal — no que concerne às normas gerais — é obrigatória para todos os Estados... Desconhecer ou não aplicar integralmente ou somente aplicar de forma parcial a legislação federal implica para os Estados o dever de eles mesmos anularem a autorização concedida ou de pedir a tutela do Poder Judiciário para decretar a anulação.

Assim, a DN COPAM nº 74/2004 não deve ser entendida como válida. Afinal, *considerando que a Administração Pública deverá ficar restrita aos limites da lei, rigorosamente atrelada ao princípio da legalidade, um ato administrativo normativo contrário à lei não terá validade*.⁵⁴

Ademais disso, em verdade, a inconstitucionalidade de tal diploma transparece evidente, sendo de se destacar que sobre matéria símile já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL. MEIO AMBIENTE. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL. EIA. CF art. 225, §1º, IV. Cabe ao Poder Público exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo de impacto ambiental, a que se dará publicidade. Considerando-se a importância do EIA como poderoso instrumento preventivo ao dano ecológico e a consagração, pelo constituinte, da preservação do meio ambiente como valor e princípio, conclui-se que a competência conferida ao Município para legislar em relação a esse valor só será legítima se, no exercício dessa prerrogativa, esse ente estabelecer normas capazes de aperfeiçoar a proteção à ecologia, nunca, de flexibilizá-la ou abrandá-la. (STF, AgRg no RE nº 396.541-7/RS, Rel. Min. Carlos Veloso, j. 14.06.2005)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 182, §3º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL. CONTRAIEDADE AO ARTIGO 225, §1º, IV, DA CARTA DA REPÚBLICA. A norma impugnada, ao dispensar a elaboração de estudo prévio de impacto ambiental no caso de áreas de florestamento ou reflorestamento para fins empresariais, cria exceção incompatível com o disposto no mencionado inciso IV do §1º do artigo 225 da Constituição Federal. Ação julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade do dispositivo constitucional catarinense sob enfoque. (STF, ADI nº 1.086/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 10.08.2001)

Com efeito, urge a propositura de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, em face do art. 2º da DN COPAM nº 74/2004, com pedido de exclusão do anexo, não somente da extração de ferro,⁵⁵ mas de todas as atividades minerárias.

⁵⁴ RIBEIRO, 2005.

⁵⁵ O Ministério Público Estadual obteve o deferimento liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade, que, sob o nº 0024.10.244.073-2, está em trâmite no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 2ª Fazenda Pública e Autarquias de Belo Horizonte, e, ao julgar o recurso de Embargos de Declaração apresentado pelo Estado de Minas Gerais contra a decisão liminar, o juízo esclareceu que a suspensão da DN COPAM nº 74/2004, mormente seu artigo 2º, somente diz respeito às atividades de extração de beneficiamento de minério de ferro, como pedido pelo MPMG.

Destarte, não se entende como legítima a exigência de, somente, AAF para regularização de atividades minerárias, pelo que o ato administrativo que concedeu o título de lavra, seja a Guia de Utilização ou a Portaria de Lavra, deve, via de consequência, ser entendido como nulo.

É que, na exata determinação dos arts. 3º e 16 da Lei nº 7.805/89, o licenciamento ambiental prévio é elemento essencial do ato administrativo de concessão de lavra. Com efeito, não há no ato de deferimento do título de lavra o necessário pressuposto de validade, qual seja, a licença ambiental prévia. Assim, nulo deve ser entendido o ato que expediu a Guia de Utilização e/ou a Portaria de Lavra.

É que, de acordo com a melhor doutrina administrativista, o ato administrativo deve ser compreendido a partir de toda emanção unilateral de vontade, juízo ou conhecimento, predisposta à produção de efeitos jurídicos, expedida pelo Estado, no exercício de suas prerrogativas e como parte interessada numa relação, estabelecida na conformidade ou na compatibilidade da lei, sob o fundamento de cumprir as finalidades assinaladas no sistema normativo (GASPARINI, 2004).

Presentes os elementos indispensáveis à formação dos atos administrativos e estando plenamente ajustados às exigências legais, temos o ato perfeito e válido. O ato administrativo perfeito e válido é aquele que reúne elementos essenciais para a sua formação, tem que possuir todos os elementos que a lei exige, e dessa maneira se aperfeiçoa e passa a existir no mundo jurídico.

Carvalho Filho (2009) afirma que para o ato administrativo ser considerado válido ele deve ser legal, deve observar os requisitos de validade para que possa produzir normalmente seus efeitos. E que sem eles o ato não poderia ter a eficácia desejada pela Administração, sendo, portanto, um ato nulo.⁵⁶

Com efeito, não sendo a Autorização Ambiental de Funcionamento um licenciamento ambiental e, ainda, devido à inexistência de estudos de impactos, não sendo, inclusive, um instrumento constitucional para

⁵⁶ Este tipo de ato teria que ter o vício de legalidade. Vício aqui pode ser no elemento competência, que quer dizer a inadequação entre a conduta e as atribuições do agente. Pode ser no elemento finalidade, que consiste na prática de ato diferenciado a interesses privados e não ao interesse público e também no elemento vício, de forma que não atende o procedimento, o meio de exteriorização previsto em lei para a apresentação do ato administrativo.

os fins de regularizar atividades ambientais, entendemos que não foi cumprido pressuposto de validade do ato administrativo de expedição do título de lavra.

Desta feita, devido à nulidade latente do título de lavra deferido mediante apresentação de AAFs, existe doutrina⁵⁷ suficiente a respaldar como ilegais as lavras decorrentes do ato nulo. Há quem diga, inclusive, que são inexistentes esses atos administrativos, quais sejam, os títulos de lavra.

Entretanto, a bem da razoabilidade, como em Minas Gerais foram expedidos centenas ou milhares de AAFs, para os fins de não causar um caos econômico no setor, a nulidade deverá ser declarada. Para tanto, urge ao DNPM publicar ato com esse fim, chamando os feitos à ordem, e exigindo a regularização ambiental legítima.

Pode-se, também, ser declarada a nulidade do título de lavra mediante procedimentos judiciais, propostos por, por exemplo, Ministério Público Federal, IBAMA, União ou qualquer pessoa prejudicada pela lavra ilegal.

Nessa linha, as lavras amparadas com títulos precedidos de AAFs podem e devem ser entendidas,⁵⁸ judicialmente ou mediante declaração de nulidade da autarquia, como lavras ilegais, por nulidade do título de lavra expedido.

8 Conclusão

Finalizando este trabalho, é clarividente que os recursos naturais são extremamente utilizados pelos atores do modelo industrial capitalista, que depende, sobremaneira, da utilização de produtos oriundos da mineração.

Entretanto, sob o viés de uma cidadania ativista, concluímos pela necessidade de se exigir o bom desenvolvimento das atividades minerárias. A significar que se faz mister o crescimento do setor aliado à justiça ambiental.

⁵⁷ Segundo Mello (2006), não há acordo doutrinário quanto à existência e caracterização dessas várias figuras. Para alguns, no Direito Administrativo todo ato ilegítimo é nulo. Para outros, a distinção entre nulos e anuláveis, usual no Direito Privado, aplica-se, com as devidas adaptações, ao Direito Administrativo. Outros, ainda, acrescentam aos atos nulos e anuláveis os simplesmente irregulares, e há também quem reconheça a categoria dos atos "inexistentes".

⁵⁸ O comando de nulidade, a bem da proporcionalidade e razoabilidade, deve ser constitutivo a nulidade do Título de Lavra, pelo que eventuais extrações posteriores serão ilegais.

É que, em verdade, praticamente toda atividade minerária é potencialmente poluidora, sendo frequente a ocorrência de modificações significativas na qualidade do solo e na topografia da superfície local, bem como a deposição de rejeitos sobre a vegetação. Logo, impactos ambientais são inerentes a sua existência, o que exige, do Poder Público, uma legislação eficiente e uma fiscalização rigorosa, objetivando fazer cumprir os regramentos balizadores da proteção do meio ambiente.

Nessa linha, existe amplo normativo federal, com fundamento constitucional, que define como necessários os estudos de impacto ambiental para atividades potencialmente poluidoras. Entretanto, a DN COPAM nº 74/2004 possibilita o funcionamento, com base em mera AAF, de uma série de atividades para as quais a normatização federal exige, expressamente, a elaboração de EIA/RIMA e a sujeição ao processo de licenciamento ambiental clássico.

A AAF objetivaria, assim, regularizar, ambientalmente, empreendimentos cujos portes impliquem impactos não significativos, a ponto de exigirem a condução, pelo Estado, do já citado processo de tripartição das licenças.

A filosofia, equivocada, de atuação em Minas Gerais é conceder uma autorização, com base em análise de documentos administrativos e declaração de compromisso do empreendedor e do responsável técnico quanto à adequação ambiental da sua atividade. Não são realizadas, previamente, vistoria e, muito menos, uma avaliação ambiental, tampouco são estabelecidas condicionantes, efetuando-se, em tese, somente fiscalizações *a posteriori*, para a verificação da conformidade legal da atividade.

A normatização estadual deve ser revista. Urge a adequação da DN nº 74/2004 ao princípio da prevenção e sua compatibilização com as normativas federais sobre a matéria são, sem dúvida, medidas essenciais e impostergáveis para a correção e reparação desses sérios equívocos.

Entrementes, devem, também, ser declarados nulos os títulos de lavra expedidos mediante apresentação de AAFs, uma vez que não foi cumprido requisito essencial do ato, qual seja, a apresentação da licença ambiental.

Afinal, a realidade de produção sem sustentabilidade das mineradoras não deve balizar a atuação dos órgãos competentes. Somente a fiscalização eficiente e o incremento de ações judiciais impulsionarão

a busca pelo cumprimento da legislação e escolha por tecnologias desenvolvidas, que respeitem o meio ambiente e o patrimônio público.

Environmental Authorization of Operation and Lavras Illegal Ore

Abstract: Against the sustainability, the State of Minas Gerais created the Environmental Authorization of Operation (AAF), obtained by simplified procedure, aiming to regularize certain mining activities. Here we present a study on aspects of the AAF, discussing its inapplicability to mining ventures and legal consequence of the use of AAFs for the purpose of obtaining securities mining, which is the very void of Usage Guide or Ordinance Mining.

Key words: Sustainability. Licensing. Mining. Nullity. Lavra.

Referências

- ANTÔNIO, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- ARAUJO FILHO, Walter Baere de. Informação CONJUR/MME. In: FERRARA, Marina *et al.* (Coord.). *Estudos em direito minerário*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. *Curso de direito administrativo*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral do processo constitucional. *Revista da Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas*, v. 2, n. 3, Belo Horizonte, 1999.
- BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- BEDRAN, Elias. *A mineração à luz do direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Alba, 1957. v. 1.
- BEDRAN, Elias. *A mineração à luz do direito brasileiro*. São Paulo: Fiúza, 2009. v. 1.
- BENJAMIM, Antonio Herman de Vasconcellos e. Os princípios do Estudo de Impacto Ambiental como limites da discricionariedade administrativa. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, n. 317, p. 25-45, jan./mar. 1992.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 1988.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. 21. ed. *Manual de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. *Notícia do Direito Brasileiro*, Brasília, v. 6, dez. 1998.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. *Nosso futuro comum*. 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 1991.

COSTA, Beatriz Souza. O gerenciamento econômico do minério de ferro com bem mineral no direito constitucional brasileiro.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

FERRARA, Marina *et al.* (Coord.). *Estudos em direito minerário*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FERRAZ, Leonardo de Araújo. *Da teoria à crítica: princípio da proporcionalidade: uma visão com base nas doutrinas de Robert Alexy e Jürgen Habermas*. *Revista de Direito Minerário*, Belo Horizonte, 2009.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

FREIRE, Willian. *Código de Mineração anotado e legislação complementar mineral e ambiental em vigor*. 3. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

FREIRE, Willian. *Direito ambiental aplicado à mineração*. Belo Horizonte: Ed. Mineira de Livros Jurídicos, 2005.

FREIRE, Willian. Fundamentos de direito minerário brasileiro. Disponível em: <http://www.institutowilliamfreire.org.br/?id_pagina=329>. Acesso em: 05 maio 2012.

FREIRE, Willian. Natureza Jurídica do consentimento e pesquisa mineral, do consentimento para lavra e do manifesto de minas no direito brasileiro. *Revista de Direito Minerário*, Belo Horizonte, 2005.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GANDARA, Leonardo André *et al.* (Coord.). *Direito minerário: estudos*. Belo Horizonte. Del Rey. 2011.

GASPARINI, Diogenes. *Direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. *Técnica processual e teoria do processo*. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

GRAU, Eros. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 5. ed. São Paulo: Malheiros.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica: o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

MARTINS, Valkiria Silva Santos. Usurpação mineral e defesa do patrimônio público: a lavra ilegal e a extensão da proteção dos direitos da sociedade. In: FERRARA, Marina *et al.* (Coord.). *Estudos em direito minerário*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

MEIRELLES, Helly Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Impacto ambiental: aspectos da legislação brasileira*. 4. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Instituições de direito público e privado*. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

NUNES, Dierle José Coelho. *Processo jurisdicional democrático*. 2. reimpr. Curitiba: Juruá, 2010.

PEREIRA, Rodolfo Viana. *Hermenêutica filosófica e constitucional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

RIBEIRO, Carlos Luiz. *Direito minerário escrito e aplicado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

SOARES, Cristiana Nepomuceno de Sousa. Medidas compensatórias de natureza ambiental e florestal. In: GANDARA, Leonardo André et al. (Coord.). *Direito minerário: estudos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

SOARES, Cristiana Nepomuceno de Sousa. Plano de Recuperação de Áreas Degradadas (PRAD). In: FERRARA, Marina et al. (Coord.). *Estudos em direito minerário*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

SOUZA, Marcelo Gomes de (Coord.). *Direito minerário aplicado*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2009.

SOUZA, Marcelo Gomes de; CARNEIRO, Ricardo. Mineração e desenvolvimento sustentável: a possibilidade de lavra em áreas de preservação permanente. In: SOUZA, Marcelo Gomes de (Coord.). *Direito minerário aplicado*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2009.

VIANA, Maurício Boratto. *Licenciamento ambiental de minerações em Minas Gerais: novas abordagens de gestão*. Brasília, 2007.